

Landgericht Koblenz

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 5 Abs. 2, 10 Abs. 2, 16 Abs. 2, 21 Abs. 1, 3, 4, 5 Nr. 2 WEG

- 1. Die Fenster nebst Rahmen stehen gemäß § 5 Abs. 2 WEG zwingend im Gemeinschaftseigentum (OLG Karlsruhe, NZM 2011, 204). Dies hat nach der gesetzlichen Kompetenzzuweisung zur Folge, dass die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer für ihren Austausch zuständig ist und die damit verbundenen Kosten zu tragen hat.**
- 2. Durch Vereinbarung können die Wohnungseigentümer hiervon abweichen, sofern sie eine klare und eindeutige Regelung treffen, insbesondere, dass die Instandhaltung und Instandsetzung namentlich der Außenfenster in einer Sondereigentumseinheit vom jeweiligen Sondereigentümer auf eigene Rechnung vorzunehmen ist.**
- 3. Diese Vereinbarung erfasst auch die Pflicht zur Beseitigung anfänglicher Mängel, also insoweit auch die Pflicht zur ordnungsgemäßen Ersterstellung der Fenster, welche auf den Sondereigentümer verlagert wird.**

LG Koblenz, Beschluss vom 03.07.2014; Az.: 2 S 36/14

Die 2. Zivilkammer des Landgericht Koblenz hat durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Beickler, die Richterin am Landgericht Gramann und den Richter am Landgericht Dr. Schmitz am 3. Juli 2014 beschlossen:

Tenor:

Die Kosten des Berufungsverfahrens hat der Kläger zu tragen.

Gründe:

I.

Der Kläger beehrte, soweit es hier interessiert, weiterhin die Ungültigerklärung des in der Eigentümerversammlung vom 15. Juni 2012 zu TOP 4.9 gefassten Beschlusses sowie die Feststellung, dass ein Beschluss mit folgendem Inhalt zustande kommen ist:

"An den Kläger wird aus der Rücklage wegen der Auswechslung der Fenster im Jahre 2011 im Dachgeschoss ein Betrag in Höhe von 5.661,60 Euro ausgezahlt."

Die Parteien des Rechtsstreits bilden eine Wohnungseigentümergeinschaft. In der Teilungserklärung vom 15. Dezember 1998 heißt es unter dortigen Ziffer IV. 3, wo die Tragung der Kosten des Gemeinschaftseigentums geregelt ist, u.a.:

"Unabhängig von den Eigentumsverhältnisses trägt jeder Eigentümer die Kosten der Reparatur/Erneuerung von Fenstern und Türen, die zu seiner Einheit räumlich gehören (Rahmen und Glasteile) selbst."

Das Dach des von einem Bauträger errichteten Wohnhauses wies erhebliche bauliche Mängel auf. Im Jahr 2005 war daher zwischen den damaligen Wohnungseigentümern und dem Bauträger ein selbständiges Beweisverfahren anhängig (Landgericht Koblenz 16 OH 1/05). Gestützt auf das dort eingeholte Gutachten begehrte der Kläger die Sanierung der zu seiner Wohnung gehörenden Dachfenster. Eine Beschlussfassung über die Sanierung erfolgte nicht. Der Kläger ließ die Fenster im Frühjahr 2011 austauschen. Die ihm dafür in Rechnung gestellten Kosten, abzüglich der zusätzlich angebrachten Rollläden, beliefen sich auf 5.661.60 Euro. In der Eigentümerversammlung vom 19. Oktober 2011, in der der Kläger beantragte, ihm die gezahlten Kosten zu erstatten, verweigerten die Beklagten, die Verwalterin zu beauftragen, den Betrag zu erstatten.

In der Eigentümerversammlung vom 15. Juni 2012 beantragte der Kläger erneut die Auszahlung der aufgewendeten Kosten zu beschließen. Im Protokoll der Versammlung heißt es unter TOP 4.9 (GA Bl. 28):

"Auszahlung von 5.661,60 Euro aus der Rücklage an Herrn A wegen Fensterwechsel. Hier kann keine Klärung stattfinden, über die Rechtmäßigkeit kann nur ein Rechtsanwalt oder gar ein Gericht befinden."

Das Abstimmungsergebnis lautete: Ja: 1 (Herr A), Nein: 2, Enthaltung 0

Zur Begründung seiner Klage, mit der er auch die Ungültig Erklärung der in der Eigentümerversammlung vom 15. Juni 2012 gefassten Beschlüsse zu TOP 4.7 und 4.4 begehrte, machte er in Bezug auf TOP 4.9 geltend, dass die zu seiner Dachgeschosswohnung gehörenden Dachfenster bereits bei Errichtung des Wohnhauses falsch eingebaut worden seien. Infolge eines Baumangels seien die Fenster im Laufe der Zeit durchfeuchtet und verfault; der Austausch sei daher erforderlich gewesen. Eine Beschlussfassung der Gemeinschaft habe nicht herbeigeführt werden können. Die Kosten des Fensteraustausches seien von der Gemeinschaft zu tragen.

Die Beklagten bestritten die Erforderlichkeit des vom Kläger vorgenommenen Austausches der Dachfenster. Jedenfalls müsse sich der Kläger ein Mitverschulden zurechnen lassen, da er die Fenster erst im Jahr 2010 ausgewechselt habe, obwohl ihm bereits seit 2005 die Mängel bekannt gewesen seien.

Das Amtsgericht Neuwied hat durch Urteil vom 5. Dezember 2013 neben der Feststellung der Nichtigkeit bzw. Erklärung der Ungültigkeit der in der Eigentümerversammlung vom 15. Juni 2012 zu TOP 4.4 und 4.7 gefassten

Beschlüsse, die Klage in Bezug auf den Beschluss zu TOP 4.9. abgewiesen. Der angefochtene Beschluss entspreche ordnungsgemäßer Verwaltung, da er der Kostentragungsregelung der Teilungserklärung entspreche. Dabei erfasse diese Kostentragungspflicht auch die Instandsetzung einzelner Bestandteile des Gemeinschaftseigentums, in Bezug auf dessen ordnungsgemäße erstmalige Herstellung. Der Kläger habe daher schon die Kosten des Austauschs der durch einen anfänglichen Einbaufehler unbrauchbar gewordenen Dachfenster zu tragen. Hier jedoch mache der Kläger nicht Kosten für die Beseitigung eines anfänglichen Einbaufehlers geltend; denn er begehre Ersatz der Kosten, die ihm dadurch entstanden seien, dass die Fenster, die als solche mangelfrei gewesen seien, durch einen fehlerhaften Einbau und nachfolgender Feuchtigkeitseindringung erneuerungsbedürftig geworden seien.

Mit seiner Berufung vom 13. Januar 2014 verfolgte der Kläger sein erstinstanzliches Verfahrensziel, soweit er nicht bereits erstinstanzlich erfolgreich war, weiter. Er rügte fehlerhafte Rechtsanwendung.

Die Eigentümer haben am 28. April 2014 vereinbart, dass an dem Negativbeschluss vom 15. Juni 2012 nicht mehr festgehalten werde und aus der Instandhaltungsrücklage an den Kläger ein Betrag in Höhe von 5.661,60 Euro für die Instandsetzung der Dachfenster des gemeinschaftlichen Eigentums ausgezahlt wird.

Daraufhin haben die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt.

Nachdem der Rechtsstreit in Bezug auf die allein im Berufungsrechtszug anhängige Beschlussanfechtungsklage zu TOP 4.9 in der Hauptsache erledigt ist, ist gemäß § 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO nur noch über die Kosten Berufungsverfahrens unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes nach billigem Ermessen durch Beschluss zu entscheiden. Dies führte zur Auferlegung der Kosten auf den Kläger.

Im Einzelnen:

1.

Die Klage war zulässig.

a)

Das Amtsgericht hat zunächst richtig ausgeführt, dass es für die Anfechtung des Beschlusses zu TOP 4.9 dem Kläger nicht am Rechtsschutzbedürfnis fehlt. Der Kläger wäre durch die Ablehnung dann in seinem Recht auf ordnungsgemäße Verwaltung des Gemeinschaftsordnung verletzt, wenn er - so wie er es geltend macht - einen Anspruch auf Ersatz der von ihm verauslagten Kosten zu Lasten der Gemeinschaft hätte. Dann kann aber auch ein so genannter Negativbeschluss im Wege der gerichtlichen Anfechtung überprüft werden (vgl. Urteil des Bundesgerichtshofes vom 15. Januar 2010 - V ZR 114/98 -, BGHZ 184, 88).

b)

Offen bleiben kann, ob anlässlich der Befassung der Eigentümerversammlung am 19. Oktober 2011 mit dem gleichen Begehren des Klägers (Erstattung des Betrages von 5.661,60 Euro durch die WEG), tatsächlich ein ablehnender Beschluss gefasst worden ist oder nicht. Zweifel hieran bestehen, da laut Protokoll (GA Bl. 147) hierin lediglich festgehalten wurde, dass "bei der Abstimmung die Miteigentümerinnen B und C verweigerten die Verwaltung zu beauftragen Herrn A zu erstatten"; ein Abstimmungsergebnis wurde jedoch weder protokolliert noch verkündet. Ein doch erlassener und dann bestandskräftig gewordener Negativbeschluss aus dem Jahr 2011 steht der jetzigen Klage nicht entgegen. Denn die unterlassene Anfechtung eines ablehnenden Beschlusses entfaltet keine Sperrwirkung für inhaltsgleiche Anträge (Beschluss des Bundesgerichtshofes vom 19. September 2002 - V ZB 30/02, BGHZ 152, 46, 51). Zudem hat der Kläger die Anfechtung mit einem feststellenden Antrag auf Zustimmung der WEG zu der Durchführung der begehrten Maßnahme (Auszahlung des streitigen Geldbetrages an ihn) verbunden.

2.

Zur Recht sah das Amtsgericht die der begehrten Erstattung des Geldbetrages zu Grunde liegende Erneuerung der fünf Dachfenster im Bereich des Sondereigentums des Klägers als Aufgabe des Klägers und nicht der Gemeinschaft an.

Denn der durch die Wohnungseigentümer am 15. Juni 2012 zu TOP 4.9 mehrheitlich gefasste ablehnende Beschluss entspricht einer ordnungsgemäßen Verwaltung im Sinne des § 21 Abs. 3 und Abs. 4 WEG. Er spiegelt die Kostentragungsregelung wider, die die Wohnungseigentümer in der im Grundbuch eingetragenen Gemeinschaftsordnung getroffen haben.

a)

Die Fenster nebst Rahmen stehen gemäß § 5 Abs. 2 WEG zwingend im Gemeinschaftseigentum (OLG Karlsruhe, NZM 2011, 204; Armbrüster in Bärmann, WEG, 12. Aufl. § 5 Rn. 71). Dies hat nach der gesetzlichen Kompetenzzuweisung zur Folge, dass die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer für ihren Austausch zuständig ist (§ 21 Abs. 1, Abs. 5 Nr. 2 WEG bzw. § 22 WEG) und die damit verbundenen Kosten zu tragen hat (§ 16 Abs. 2 WEG). Durch Vereinbarung können die Wohnungseigentümer hiervon abweichen, sofern sie eine klare und eindeutige Regelung treffen. Im Zweifel bleibt es bei der gesetzlichen Zuständigkeit (KG, ZMR 2009, 135, 136; AG Hannover, ZMR 2010, 483 f.; AG Pinneberg, ZMR 2005, 157, 158; vgl. auch BayObLG, ZMR 1996, 574).

b)

Eine solche abweichende Regelung der Instandhaltung und Instandsetzung der Fenster und der damit verbundenen Kosten enthält die Regelung Ziffer IV. Nr. 3, 2. Absatz der Teilungserklärung vom 15. Dezember 1998 (GA Bl. 14). Die Auslegung einer derartigen, in dem Grundbuch in Bezug genommenen Bestimmung unterliegt

vollen Umfangs der Nachprüfung durch das Berufungsgericht. Maßgebend sind ihr Wortlaut und ihr Sinn, wie er sich aus unbefangener Sicht als nächstliegende Bedeutung der Eintragung ergibt, weil sie auch die Sonderrechtsnachfolger der Wohnungseigentümer bindet. Umstände außerhalb der Eintragung dürfen nur herangezogen werden, wenn sie nach den besonderen Verhältnissen des Einzelfalles für jedermann ohne weiteres erkennbar sind (vgl. BGH, Urteil vom 10. September 1998 - V ZB 11/98, BGHZ 139, 288, 291 ff.).

(1) Die vorgenannte Ziffer der Teilungserklärung regelt in Abweichung von § 21 I, V Nr. 2 WEG, dass die Instandhaltung und Instandsetzung namentlich der Außenfenster in einer Sondereigentumseinheit vom jeweiligen Sondereigentümer auf eigene Rechnung vorzunehmen ist. Eine derartige Modifizierung der § 21 I, V Nr. 2 WEG durch Vereinbarung ist gemäß § 10 II 2 WEG zulässig (Spielbauer/Then, WEG, § 21 Rz. 1; Niedenführ in: Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 10. Aufl., § 27 Rz. 19).

(2) Diese Regelung ist nach Ansicht der Kammer so auszulegen, dass davon auch die Pflicht zur Beseitigung anfänglicher Mängel, also insoweit auch die Pflicht zur ordnungsgemäßen Erstherstellung der Fenster - hier der fünf Dachflächenfenster - auf den Sondereigentümer verlagert wird.

Nach einer älteren Auffassung in Rechtsprechung und Literatur soll allerdings eine Regelung wie die vorliegende, durch die die Instandsetzung einzelner Bestandteile des Gemeinschaftseigentums einem Sondereigentümer auferlegt wird, nicht eine erstmalige Herstellung des Gemeinschaftseigentums erfassen (vgl. z. B. BayObLG ZMR 1996, 574; NJOZ 2003, 402; OLG München NZM 2007, 369; einschränkend KG ZMR 2009, 135: Zweifel"). Nach einer neueren im Vordringen befindlichen Auffassung wird dieser einschränkenden Wirkung nicht mehr zugestimmt (vgl. LG München ZMR 2012, 44ff; Schmidt in Bärmann/Preuß, Praxis des Wohnungseigentumsrechts, 6. Aufl., S. 316).

Die Kammer teilt die erstgenannte Rechtsauffassung in Bezug auf die vorliegende Bestimmung der Gemeinschaftsordnung nicht.

Denn entgegen der Auffassung des Klägers spricht hierfür der eindeutige Wortlaut der Bestimmung. Anders als bei dem im Urteils des Bundesgerichtshofes vom 2. März 2012 zu Az. - V ZR 174/11 - entschiedenen Fall (ZMR 2012, 641ff) ist hierin keine einschränkende Klausel (wie dort in Bezug auf die Erneuerung des Außenanstrichs) zu finden.

Für eine Zuständigkeit des Sondereigentümers hinsichtlich der Erneuerung spricht, dass ihm die Instandhaltung und Instandsetzung der Fenster samt Fensterrahmen und Glasteile obliegen. Damit wird nicht nur die Kostenlast geregelt (vgl. BGH, Urteil vom 10. Juni 2011 - V ZR 2/10, NZM 2011, 589), sondern auch die Verwaltungsbefugnis im Hinblick auf diesen Teil des Gemeinschaftseigentums. In dem gesetzlichen Sprachgebrauch umfasst nämlich die Instandhaltung und Instandsetzung auch einen Austausch (vgl. Merle in Bärmann, WEG, 11. Aufl., § 21 Rn. 89).

Dabei ist die Verwendung der Worte "Reparatur/Erneuerung" sowie "(Rahmen und Glasteile)" nicht einschränkend zu verstehen. Letztere in der vorgenannten

Regelung in Klammer gesetzten Bezeichnungen sind lediglich als Umschreibung der zuvor getroffenen Regelung aufzufassen. Denn Fenster bestehen - per Definition - immer aus zwei Teilen: einem festen Rahmen sowie festen Fensterfüllungen bzw. beweglichen Fensterflügeln mit entsprechenden Fensterfüllungen; die Füllungen jeweils bestehend aus einem oder mehreren Glasteilen (vgl. Brockhaus, Lexikon in 24 Bänden, 2010; Stichwort: Fenster).

Der Begriff der Instandsetzung oder Reparatur - was gleichbedeutend ist (vgl. OLG Düsseldorf, ZMR 1997, 38ff) - umfasst nach allgemeiner Meinung jedenfalls die Maßnahmen, die zur Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes getroffen werden. Dies umfasst gegebenenfalls auch die vollständige Erneuerung im Sinne einer Ersatzbeschaffung von Teilen des gemeinschaftlichen Eigentums, sofern durch sonstige Maßnahmen ein ordnungsgemäßer Zustand nicht mehr hergestellt werden kann (vgl. BayObLG WuM 1993, 562; NJW 1975, 2296f).

Demnach wird die "Instandsetzung" aller Außenfenster dem einzelnen Eigentümer aufgebürdet. Nach allgemeiner Meinung stellt aber die erstmalige Herstellung eines ordnungsgemäßen Zustands des Gemeinschaftseigentums eine Instandsetzung im Sinne des § 21 V Nr. 2 WEG dar (BGH NJW 2007, 1952, 1953; BayObLG NJW 1981, 690; NJWRR 1989, 1293; Spielbauer/Then, WEG, § 21 Rz. 52; Bärmann/Merle, WEG, 12. Aufl., § 21 Rz. 111; Vandenhouten in: Niedenführ/Kümmel/Vandenhouten, WEG, 10. Aufl., § 21 Rz. 64; Drabek in: Riecke/Schmid, WEG, 3. Aufl., § 21 Rz. 192).

Der Bestimmung des Gemeinschaftsordnung ist jedoch nicht ansatzweise zu entnehmen, dass der Rechtsbegriff der Instandsetzung in einem vom Gesetz (§ 21 Abs. 5 Nr. 2 WEG) abweichenden Sinn gemeint sein sollte. Denn die Regelung enthält keinerlei Einschränkung weder in der Art und Weise des Pflichtenumfangs des Sondereigentümers noch in der Höhe der notwendigen Reparatur- bzw. Erneuerungskosten.

Wie bereits das Amtsgericht richtig ausgeführt hat, ist damit eine Differenzierung nach anfänglichem und nachträglichem Mangel auch sachlich nicht gerechtfertigt. Denn für die aktuellen Interessen der Parteien macht es nach fast 16 Jahren nach Erbauung des Gebäudes der Wohnungseigentumsgemeinschaft keinen maßgeblichen Unterschied, ob Feuchtigkeit eindringt, weil die Fenster von Beginn an falsch eingebaut wurden, oder erst später schadhaft geworden sind.

Durch die Regelung soll die Verantwortung für die Außenfenster umfassend dem Sondereigentümer übertragen werden. Die Beseitigung anfänglicher Baumängel des Gemeinschaftseigentums berührt die Interessen der Wohnungseigentümer in gleicher Weise, wie später, etwa nach Ablauf der Gewährleistungsfrist, auftretende Mängel (BGH NJW 2007, 1952, 1953). Der Kläger ist in dem einen Fall nicht mehr oder weniger schutzwürdig als der andere. Entsprechendes gilt für das Interesse der Beklagten an einer Übertragung der Verantwortung bezüglich der Fenster.

An dieser Bewertung ändert sich nichts dadurch, dass bezüglich der anfänglichen Baumängel am Gemeinschaftseigentum - im Gegensatz zu nachträglichen Mängeln möglicherweise Gewährleistungsansprüche sämtlicher Eigentümer gegenüber dem Bauherrn bestehen.

Zum einen sind derartige durchsetzbare Ansprüche im vorliegenden Fall schon wegen des Zeitablaufs - die Teilungserklärung datiert aus dem Jahre 1998 nicht ersichtlich. Zum anderen geht es bei der streitgegenständlichen Regelung der Gemeinschaftsordnung um einen ganz anderen Regelungsbereich. Bei der Frage der Gewährleistungsrechte geht es um das Außenverhältnis der Eigentümer zum Bauherrn. Demgegenüber Ziffer IV. Nr. 3 der Gemeinschaftsordnung ausschließlich das Innenverhältnis der Eigentümer untereinander und betrifft also letztlich die Frage, wen die Instandsetzungspflicht trifft, wenn das Problem nicht schon durch erfolgreiche Inanspruchnahme des Bauherren gelöst wurde oder gelöst werden konnte.

Die Einbeziehung der erstmaligen Herstellung in der genannten Ziffer der Gemeinschaftsordnung beschränkt aufgrund dieser unterschiedlichen Regelungsbereiche nicht etwaige Ansprüche gegenüber dem Bauherrn. Es ist auch nicht zu befürchten, dass andere Eigentümer, die noch über durchsetzbare Ansprüche gegenüber dem Bauherrn verfügen, diese nicht mehr geltend machen, weil die Instandsetzungslast insoweit allein den konkret betroffenen Sondereigentümer trifft. Denn dieser hätte jedenfalls einen Anspruch gegen jene aus dem gemeinschaftsrechtlichen Treueverhältnis, etwaige Ansprüche geltend zu machen oder zumindest an den betroffenen Eigentümer abzutreten bzw. ihn wenigstens zur Geltendmachung zu ermächtigen.

c)

Im Übrigen führte der vom Kläger eigenmächtig - da erst in der Eigentümerversammlung am 19. Oktober 2011 erörtert - im Februar 2011 vorgenommene Austausch aller fünf Dachflächenfenster nicht zu einer erstmaligen ordnungsgemäßen Herstellung des Gemeinschaftseigentums, ganz unabhängig davon, ob nach dem erstinstanzlich widersprüchlichen Sachvortrag des Klägers dieser bereits im Jahr 2010 (vgl. Schriftsatz vom 17. Oktober 2010 ;GA Bl. 135) oder erst im Jahr 2011 (vgl. Schriftsatz vom 6. Dezember 2012; vgl. GA Bl. 165/166) erhebliche Schäden an den Fenstern ("vollständiges Verfaulen") festgestellt haben will.

Denn nach dem Inhalt des im selbständigen Beweisverfahren vor dem Landgericht Koblenz (16 OH 1/05) gefertigten schriftlichen Gutachtens des Sachverständigen S vom 17. Mai 2005 (GA Bl. 48ff) waren u. a. die Einfassungen der Pfannen an die Fenster und die Anschlüsse der Unterspannbahnen nicht regelgerecht und handwerksgerecht hergestellt worden sowie die Dachfenster so tief eingebaut, dass ein ordnungsgemäßer Wasserablauf nicht gewährleistet war, so dass die Gefahr des Wassereintritts bestand.

Zumindest der letztgenannte ursprüngliche "Mangel" der Dachflächenfenster ist nach Abschluss des Beweissicherungsverfahrens behoben worden. Denn der Kläger hat selbst unbestritten durch die Beklagten - im anwaltlichen Schriftsatz vom 6. Dezember 2012 (GA Bl. 165) vortragen lassen, dass "nach Abschluss des Beweisverfahrens die Fenster zunächst ausgebaut und angehoben wurden; gleichzeitig wurde ein neuer Anschluss erstellt". Hiernach ist - jedenfalls bezogen auf die streitigen Dachfenster - der vom Sachverständigen geforderte ursprüngliche ordnungsgemäße Zustand gerade hergestellt worden. Unerheblich ist dabei der

neue Sachvortrag des Klägers, es sei für ihn im Jahre 2005 nicht erkennbar gewesen, ob die Fenster bereits im Jahre 2005 schadhaft gewesen seien. Gleiches gilt für den unsubstantiierten und nicht unter Beweis gestellten Sachvortrag des Klägers, dass er im Jahre 2010 anlässlich des Neulackierens der Fenster festgestellt haben will, dass zu diesem Zeitpunkt die Rahmen zu großen Teil verschimmelt bzw. verfault gewesen seien.

Da die Berufung des Klägers von Beginn an unbegründet war, waren dem Kläger die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen.

3.

Die Voraussetzungen zur Zulassung einer Rechtsbeschwerde (§ 574 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1. und 2. ZPO) liegen nicht vor.

4.

Die Kammer hat beschlossen den Streitwert des Berufungsverfahrens anlehnend an die Höhe des begehrten Betrages zur Sanierung der Dachflächenfenster auf 5.661,60 Euro festzusetzen.